



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЧЕЛЯБИНСКОЙ ОБЛАСТИ

454000, г. Челябинск, ул. Воровского, 2

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г. Челябинск

Дело № А76-9532/2010-39-347

21 июля 2010г.

Резолютивная часть решения объявлена 14 июля 2010

Решение в полном объеме изготовлено 21 июля 2010

Судья Арбитражного суда Челябинской области Н.А. Кунышева, при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания О.А.Шальковой, рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению ООО «Мирный» к ИФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска о признании недействительным решения № 113 от 30.03.2009

В судебное заседание явились:

от заявителя: Журина А.В. по доверенности от 06.07.2010, паспорт 75 97 088417 выдан УВД Советского района г. Челябинска 13.01.1999

от ответчика: Нурутдинова Н.А. по доверенности № 05-24/1774 от 18.08.2009, удостоверение УР № 457428; Невзорова С.В. по доверенности № 05-24/043606 от 23.11.2009, удостоверение УР № 458363

У С Т А Н О В И Л:

Общество с ограниченной ответственностью «Мирный» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании частично недействительным решения ИФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска № 113 от 30.03.2009 «О привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения» в части привлечения к налоговой ответственности по п.1. ст. 122 Налогового кодекса РФ за неполную уплату

НДС за 1 квартал 2008 г. в сумме 605 438 руб. в результате неправильного исчисления налога, штраф в размере 20% от неуплаченной суммы налога в сумме 106 420, 2 руб. пени в сумме 91 902, 36 руб.; привлечения к налоговой ответственности по п.1. ст. 122 Налогового кодекса РФ за неполную уплату налога на прибыль за 2008 г. в сумме 6 428 106 руб., в результате занижения налоговой базы штраф в размере 20% от неуплаченной суммы налога, всего в сумме 1 285 621, 2 руб. пени в размере 1 285 621 руб. 20 коп.

Заявлением от 14.07.2010 (л.д.158 т.3) общество изменило заявленные требования указав, что оспариваемое решение подлежит признанию недействительным, в том числе в части начисления пени по налогу на прибыль в сумме 436 925, 32 руб.

Судом в соответствии со ст. 49 АПК РФ приняты изменения заявленных требований.

Заявитель на заявленных требованиях настаивал, решение налогового органа о доначислении налога на добавленную стоимость, налога на прибыль считает необоснованным. По мнению заявителя, имущество, переданное им в оплату инвестиционного пая, не является реализацией, следовательно, такая операция не является объектом налогообложения НДС. По мнению налогоплательщика, перечень случаев, когда ранее принятые суммы НДС подлежат восстановлению согласно пункту 3 ст. 170 Кодекса является закрытым, и расширенному толкованию не подлежит. При этом операция по передаче имущества в паевой инвестиционный фонд в данном перечне не поименована; вывод инспекции о неполной уплате налога на прибыль за 2008 год в сумме 6 428 106 руб. в результате занижения налоговой базы за 2008 год необоснован, поскольку наличие или отсутствие вины должностных лиц налогоплательщика ООО «Мирный» в совершении налогового правонарушения налоговым органом не только не доказано, но и не исследовано. Кроме того, считает, что ссылка инспекции при формулировании вывода о занижении налоговой базы по налогу на прибыль на ст. 214.1 НК РФ неправомерна, т.к. данная статья Кодекса касается налога на доходы физических лиц и к налогу на прибыль организаций не применима.

Ответчик требования заявителя отклонил, ссылаясь на мотивы, изложенные в отзыве (л.д. 50-52 т.1). Считает, что материалами проверки подтверждается факт совершения налогоплательщиком налогового правонарушения. Довод ООО «Мирный» о том, что основные средства, переданные в инвестиционный фонд, продолжают использоваться в операциях, облагаемых НДС, инспекция считает необоснованным поскольку объект налогообложения возникает у Управляющей компании ООО «БКС-Фонды недвижимости» Д.У. ЗМИФН «Лагуна эстейт» при сдаче данного имущества в аренду ООО «Мирный». В связи с этим, аренда основных средств ООО «Мирный» у Управляющей компании является расходами, а не объектом налогообложения. Указал, что в нарушение ст. 257 НК РФ ООО «Мирный» неправомерно включило в затраты для целей налогообложения налогом на прибыль организаций при реализации паев ООО «Айсберг» остаточную стоимость имущества с учетом переоценки в сумме 30 293 280,63 руб.

Порядок рассмотрения дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений, действий государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов и должностных лиц установлен главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

В силу ч. 1 ст. 198 АПК РФ организации вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов; незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо

обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно ч. 4 ст. 198 АПК РФ, заявление может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда организации стало известно о нарушении ее прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

Определением Конституционного Суда РФ от 18.11.2004 N 367-О разъяснено, что установление в законе сроков для обращения в суд с заявлениями о признании ненормативных правовых актов недействительными, а решений, действий (бездействия) - незаконными обусловлено необходимостью обеспечить стабильность и определенность административных и иных публичных правоотношений и не может рассматриваться как нарушающее право на судебную защиту, поскольку несоблюдение установленного срока в силу соответствующих норм АПК РФ, не является основанием для отказа в принятии заявлений по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, - вопрос о причинах пропуска срока решается судом после возбуждения дела, т.е. в судебном заседании. Заинтересованные лица вправе ходатайствовать о восстановлении пропущенного срока, и если пропуск срока был обусловлен уважительными причинами, такого рода ходатайства подлежат удовлетворению судом (ч. 4 ст. 198 АПК РФ).

Согласно положениям Федерального закона "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод" от 30.03.98 обязательными для Российской Федерации являются как юрисдикция Европейского суда по правам человека, так и решений этого суда. В протоколах, дополняющих Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, закреплены также права юридических лиц, подлежащие защите. Конвенцией запрещен отказ в правосудии и закреплено положение, согласно которому заинтересованное лицо должно иметь возможность добиться рассмотрения своего дела в суде - органе государственной системы правосудия.

Обществом заявлено ходатайство о восстановлении процессуального срока для обращения в арбитражный суд.

В обоснование ходатайства общество ссылается на первоначальное обращение с заявлением о признании недействительным решения инспекции № 113 от 30.09.2009 в Арбитражный суд Челябинской области 19.02.2010 года, т.е в срок, установленный ч.4 ст. 198 АПК РФ и на то обстоятельство, что указанное заявление общества оставлено арбитражным судом без рассмотрения согласно определению суда от 21.04.2010 по делу А76-3162/2010-41 -269 по основанию, установленному п. 7 ст. 148 АПК РФ, поскольку исковое заявление подписано лицом, не имеющим права его подписывать.

При этом согласно материалам настоящего дела обращение общества в суд с заявлением последовало 18 мая 2010 года.

Ответчик возражал против восстановления пропущенного срока, считает, что установленный срок заявителем пропущен, уважительные причины пропуска срока не приведены, оставление без рассмотрения первоначального заявления уважительной причиной не является, заявитель имел достаточно времени (2 месяца) для устранения нарушений норм АПК РФ при подаче заявления в рамках дела № А76-3162/2010-41-269.

Суд, заслушав доводы сторон, оценив представленные суду заявителем доказательства: заявление о признании недействительным решения инспекции № 113 от 30.09.2009, поданное в Арбитражный суд Челябинской области согласно штампу суда 19.02.2010 (подлинное заявление исследовано судом в судебном заседании 14.07.2010, см. протокол судебного заседания), определение суда от 21.04.2010 по делу А76-3162/2010-41 -269 (л.д.46 т.1), согласно которому заявление общества оставлено без рассмотрения на основании п.7 ст. 147 АПК РФ а также учитывая позицию Европейского суда по правам человека о недопустимости при рассмотрении спора чрезмерных правовых или практических преград, признал причину пропуска срока уважительной и восстановил пропущенный обществом срок.

Как следует из материалов дела, общество с ограниченной ответственностью «Мирный» (далее- ООО «Мирный», общество, налогоплательщик) зарегистрировано в качестве юридического лица Инспекцией ФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска 15.02.2006, ОГРН 1067448005107 (л.д. 13 т.1).

Инспекцией ФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска (далее – инспекция, налоговый орган, ответчик) проведена выездная налоговая проверка заявителя по вопросам соблюдения налогового законодательства, в том числе, по налогу на добавленную стоимость, по налогу на прибыль с 15.02.2006 по 31.12.2008, по результатам которой составлен акт №12-20/102 от 31.08.2009 года (л.д.1-25 т.2).

По результатам рассмотрения акта выездной налоговой проверки, в присутствии представителя общества, заместителем начальника инспекции принято решение № 113 «О привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения» от 30.09.2009, которым налогоплательщик, в том числе привлечен к ответственности за совершение налогового правонарушения предусмотренного пунктом 1 ст. ст.122 в виде штрафа в сумме 106 420, 20 руб. за неуплату НДС, в виде штрафа в сумме 1 285 621, 20 руб. за неполную уплату налога на прибыль, ему предложено уплатить налог на прибыль в сумме 6 428 106 руб., НДС в сумме 605 438 руб. начислены пени в сумме 90 902, 36 руб. по НДС, 436 925, 32 руб. по налогу на прибыль (л.д. 37-15 т.1).

Обществом, в порядке, предусмотренном п. 5 ст. 101.2 НК РФ, решение Инспекции обжаловано в Управление ФНС России по Челябинской области. Решением Управления ФНС России по Челябинской области от 13.11.2009 № 16-07/003954 «О результатах рассмотрения апелляционной жалобы ООО «Мирный», решение инспекции № 113 от 30.09.2009 частично изменено путем отменены в резолютивной части решения привлечения к налоговой ответственности по ст. 123 НК РФ в виде штрафа в размере 1 800 рублей; начисления пени за несвоевременную уплату НДФЛ с доходов, выплаченных в качестве дивидендов в размере 2 661,83 рубля; предложения уплатить

недоимку по НДФЛ с доходов, выплаченных в качестве дивидендов в размере 9 000 рублей; в части предложения уплатить и перечислить налоговым агентом сумму НДФЛ с доходов, выплаченных в виде дивидендов от долевого участия в деятельности организации за 2007 года в сумме 9 000 рублей, в остальной части решение ИФНС по Курчатовскому району г. Челябинска утверждено.

Общество, полагая, что оспариваемый акт, в части нарушает его права и интересы, обратилось с заявлением в арбитражный суд.

Заслушав объяснения сторон, исследовав письменные доказательства, суд считает требования заявителя подлежащими частичному удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела ООО «Мирный» 08.12.2006 приобретено недвижимое имущество по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, 10, общей площадью 2 703,1 кв.м. (л.д.63-67 т.3) стоимостью 4 100 000 руб. Обществом сумма уплаченного по указанной сделке НДС (625 423, 73 руб.) заявлена к вычету.

Согласно акту приёма -передачи от 14.03.2008 года обществом указанное имущество передано в счёт оплаты инвестиционных паев в размере 31 300 тыс. руб. Управляющей компании ООО УК «БКС - Фонды недвижимости» Д.У. ЗНИФН «Лагуна эстейт», Последним зарегистрировано право общей долевой собственности на нежилое здание по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, 10, общей площадью 2 703,1 кв.м. согласно свидетельству о государственной регистрации и акту приема - передач недвижимого имущества от 16.05.2008 года в Управлении ФРС по Челябинской области с ограничением (обременением) права: доверительное управление (л.д.84-88 т.3).

По мнению налогового органа, в нарушение пп. 2 п. 3 ст. 170 Кодекса ООО «Мирный» при передаче в марте 2008 года недвижимого имущества, расположенного по адресу г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, 10, общей площадью 2703,1 кв.м. в доверительное управление в счет оплаты

инвестиционного пая, не восстановило сумму НДС, ранее правомерно принятую к вычету, на остаточную стоимость данного имущества.

Суд считает вывод инспекции необоснованным по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 10 ФЗ от 29.11.2001 года №156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (далее - Закон № 156-ФЗ), паевой инвестиционный фонд – это обособленный имущественный комплекс, состоящий из имущества, переданного в доверительное управление управляющей компании учредителем доверительного управления с условием объединения этого имущества с имуществом иных учредителей доверительного управления, и из имущества, полученного в процессе такого управления, доля в праве собственности на которое удостоверяется ценной бумагой, выдаваемой управляющей компанией.

Как следует из содержания п.2 ст. 11 Закона №156-ФЗ имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, является общим имуществом владельцев инвестиционных паев и принадлежит им на праве общей долевой собственности.

Инвестиционный пай в силу ст. 14 Закона № 156-ФЗ, является именной ценной бумагой, удостоверяющей долю его владельца в праве собственности на имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, право требовать от управляющей компании надлежащего доверительного управления паевым инвестиционным фондом, право на получение денежной компенсации при прекращении договора доверительного управления паевым инвестиционным фондом со всеми владельцами инвестиционных паев этого паевого инвестиционного фонда.

В соответствии с пп. 1 п. 3 ст. 170 Кодекса суммы НДС, принятые к вычету налогоплательщиком по товарам (работам, услугам), в том числе по основным средствам и нематериальным активам, имущественным правам, подлежат восстановлению налогоплательщиком при передаче имущества, нематериальных активов и имущественных прав в качестве вклада в уставный

(складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или паевых взносов в паевые фонды кооперативов.

Восстановлению подлежат суммы НДС в размере, ранее принятом к вычету, а в отношении основных средств и нематериальных активов - в размере суммы, пропорциональной остаточной (балансовой) стоимости без учета переоценки.

Таким образом, восстановление сумм НДС в порядке, предусмотренном пп. 1 п. 3 ст. 170 НК РФ, применимо только при передаче имущества (нематериальных активов, имущественных прав) в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или паевых взносов в паевые фонды кооперативов.

Согласно 1 ст. 10 Закона N 156-ФЗ паевой инвестиционный фонд не является ни хозяйственным обществом, ни товариществом, ни кооперативом. Следовательно, при передаче в паевой инвестиционный фонд основного средства обязанность восстанавливать сумму НДС, ранее принятую к вычету, у налогоплательщика не возникает.

Пунктом 3 ст. 170 Кодекса предусмотрен перечень случаев, когда ранее принятые суммы НДС подлежат восстановлению. Данный перечень является закрытым, и, следовательно, расширительному толкованию не подлежит. Операция по передаче имущества в паевой инвестиционный фонд в данном перечне не поименована.

На основании изложенного суд считает, что оспариваемое решение в части предложения уплатить недоимку по НДС за первый квартал 2008г. в сумме 605 438, 38 руб. подлежит признанию недействительным.

В ходе выездной налоговой проверки установлено, что в нарушение ст. 257 НК РФ ООО «Мирный» неправомерно включило в затраты для целей налогообложения налогом на прибыль организаций при реализации паев ООО «Айсберг» остаточную стоимость имущества с учетом переоценки в сумме 30 293 280,63 руб.

Согласно представленным суду ведомости начисления основных средств, инвентарной карточки учета объекта основных средств, главной

книги за 2008 остаточная стоимость для учета налогообложения на момент передачи здания в паевой инвестиционный фонд без учета переоценки данного имущества составляет 3 363 546,55 руб. (первоначальная стоимость - 3 474 576,27 руб., амортизация - 111 029,72 руб.) (л.д.1-46, 75-83 т.3).

Из материалов дела следует, что ООО «Мирный» 08.12.2006 приобрело нежилое помещение стоимостью 4 100 000 руб., поставленное на учет согласно инвентарной карточке (л.д.63-67 т.3).

Согласно договору купли - продажи инвестиционных паев от 26.08.2008 года № 26/08-08 ООО «Мирный» продало ООО «Айсберг» инвестиционные паи фонда ЗПИФН «Лагуна эстейт» в количестве 31 300 ед. по цене 1 тыс. руб. за единицу (л.д.102 т.3). При этом общество включило в расходы при исчислении налога на прибыль за 2008 расходы в размере 32 770 091 руб., соответствующем рыночной стоимости отчужденного имущества по состоянию на 22.07.2008 (л.д.70 т.3). Из декларации по налогу на прибыль за 2008 следует, что указанная сумма отражена в приложении № 3 листа 02 в строке «стоимость реализованных долей, паев» (л.д. 53-75 т.1).

В соответствии с п. 2 ст. 280 НК РФ расходы при реализации (или ином выбытии) ценных бумаг, в т.ч. инвестиционных паев паевого инвестиционного фонда, определяются исходя из цены приобретения ценной бумаги (включая расходы на ее приобретение), затрат на ее реализацию, размера скидок с расчетной стоимости инвестиционных паев, суммы накопленного процентного (купонного) дохода, уплаченной налогоплательщиком продавцу ценной бумаги.

В соответствии с пп. 2 п.1 ст. 277 НК РФ стоимость приобретаемых акций (долей, паев) признается равной стоимости (остаточной стоимости) вносимого имущества (имущественных прав или неимущественных прав, имеющих денежную оценку), определяемой по данным налогового учета на дату перехода права собственности на указанное имущество (имущественные права), с учетом дополнительных расходов, которые для целей налогообложения признаются у передающей стороны при таком внесении.

В соответствии с п. 1 ст. 257 НК РФ первоначальная стоимость основного средства определяется как сумма расходов на его приобретение, сооружение, изготовление, доставку и доведение до состояния, в котором оно пригодно для использования, за исключением налога на добавленную стоимость и акцизов.

При проведении налогоплательщиком в последующих отчетных (налоговых) периодах после вступления в силу главы 25 «Налог на прибыль организаций» НК РФ переоценки (уценки) стоимости объектов основных средств на рыночную стоимость положительная (отрицательная) сумма такой переоценки не признается доходом (расходом), учитываемым для целей налогообложения, и не принимается при определении восстановительной стоимости амортизируемого имущества и при начислении амортизации, учитываемым для целей налогообложения в соответствии с главой 25 НК РФ.

Остаточная стоимость основных средств, введенных в эксплуатацию после вступления в силу главы 25 НК РФ, определяется как разница между их первоначальной стоимостью и сумма, начисленной за период эксплуатации амортизации.

Таким образом, для целей исчисления налога на прибыль стоимость пая должна быть учтена не в сумме, равной оценочной стоимости вносимого имущества, а в сумме, равной стоимости имущества (по данным налогового учета), передаваемого в оплату пая. В налоговом учете стоимость имущества определяется суммой расходов на его приобретение. Указанная норма устанавливает право налогоплательщика при реализации пая признать расходами для целей исчисления налога на прибыль фактические расходы, связанные с приобретением имущества, переданного в счет оплаты пая, а не стоимость имущества в его рыночной оценке.

Таким образом, суд считает неправомерным включение обществом в состав расходов при исчислении налоговой базы по налогу на прибыль за 2008 суммы 32 770 091, соответствующей рыночной стоимости отчужденного имущества.

На основании изложенного, суд считает что ООО «Мирный» правомерно привлечено к налоговой ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 122 НК РФ, в виде штрафа в размере 1 285 621,20 руб. и в соответствии со ст. 75 НК РФ правомерно начислены пени в размере 436 925,32 руб.

Довод налогоплательщика о том, что налоговым органом не исследовано и не доказано наличие или отсутствие вины должностных лиц налогоплательщика ООО «Мирный» в совершении налогового правонарушения отклонен судом.

В соответствии с п.1 ст. 122 Кодекса неуплата или неполная уплата сумм налога (сбора) в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога (сбора) или других неправомерных действий (бездействия).

Из оспариваемого решения следует, что налоговым органом установлено и доказано неправомерное завышение налогоплательщиком расходов, приведшее к занижению налоговой базы по налогу на прибыль.

Таким образом, суд считает, что налоговым органом соблюдены положения ст.ст. 106, 108 Кодекса. Доказательств наличия оснований для применения в отношении налогоплательщика положений ст. 109 Кодекса обществом не представлено ни налоговому органу, ни суду.

При таких обстоятельствах заявленные требования подлежат частичному удовлетворению.

Довод налогоплательщика о неправленом применении инспекцией положений ст. 214.1 Кодекса при привлечении к ответственности за неуплату налога на прибыль суд считает обоснованным.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины, понесенные ООО «Мирный», подлежат взысканию с ответчика в пользу общества на основании ч.1 ст. 110 АПК РФ, пунктов 5, 6 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.03.2007 № 117 «Об отдельных вопросах практики применения главы 25.3 Налогового Кодекса Российской Федерации».

В соответствии с п.п. 3 п. 1 ст. 333.21 Кодекса при подаче заявлений о признании недействительным ненормативного правового акта

государственная пошлина подлежит уплате организаций в размере 2 000 руб. за каждое заявленное требование.

В соответствии со ст. 333.40 Кодекса, в случае уплаты государственной пошлины в большем размере, чем это предусмотрено НК РФ, государственная пошлина подлежит возврату частично или полностью.

Заявителем при обращении в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным ненормативного правового акта уплачена госпошлина в сумме 4 000 руб. согласно квитанции от 02062010 (л.д.48 т.1).

При таких обстоятельствах государственная пошлина в сумме 2 000 руб. подлежит взысканию с инспекции, государственная пошлина в сумме 2 000 руб., подлежит возврату обществу, как излишне уплаченная при подаче заявления.

Руководствуясь ст. ст. 167-168, 201, 110, АПК РФ, арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

Признать недействительным решение Инспекции ФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска [№ 113 от 30.03.2009](#) в части привлечения к налоговой ответственности по п.1 ст. 122 НК РФ в виде штрафа за неуплату НДС в сумме 106 420, 20 руб., начисления НДС в сумме 605 438 руб., пени по НДС в сумме 91 902, 36 руб. как несоответствующее нормам Налогового Кодекса РФ.

В остальной части требований отказать.

Взыскать с Инспекции ФНС России по Курчатовскому району г. Челябинска в пользу ООО «Мирный» госпошлину в сумме 2 000 руб.

Возвратить ООО «Мирный» из федерального бюджета излишне уплаченную госпошлину в сумме 2 000 руб.

Решение может быть обжаловано в порядке апелляционного производства в Восемнадцатый Арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия (изготовления в полном объеме), а также в порядке кассационного производства в Федеральный арбитражный суд Уральского округа в течение двух месяцев со дня его вступления в законную силу путем

подачи жалобы через Арбитражный суд Челябинской области.

Информацию о времени, месте и результатах рассмотрения апелляционной или кассационной жалобы можно получить соответственно на Интернет-сайтах Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда <http://18aas.arbitr.ru> или Федеральный арбитражный суд Уральского округа <http://fasuo.arbitr.ru>.

Судья

Н.А.Кунышева